

Arrêt référé

**Audience publique du 5 juin deux mille treize**

Numéro 38380 du rôle.

Composition:

Marie-Anne STEFFEN, président de chambre;

Odette PAULY, premier conseiller;

Pierre CALMES, conseiller;

Daniel SCHROEDER, greffier.

E n t r e :

**la société à responsabilité limitée N),**

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Catherine NILLES, en remplacement de l'huissier de justice Martine LISE de Luxembourg en date du 19 mars 2012,

comparant par Maître Isabelle GIRAULT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

**1. la société anonyme P),**

**2. la société à responsabilité limitée S),**

intimées aux fins du susdit exploit NILLES du 19 mars 2012,

comparant par Maître Claude BLESER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

---

## LA COUR D'APPEL :

Par exploit d'huissier de justice du 23 novembre 2011, la société à responsabilité limitée N) a fait donner assignation à la société anonyme P) et à la société à responsabilité limitée S) à comparaître devant le président du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant comme juge des référés, pour voir constater que les panneaux publicitaires sont disposés de façon illégale sur la ligne de séparation des terrains, que ces panneaux constituent un dommage permanent et causent un trouble manifestement illicite et pour voir condamner les parties défenderesses à retirer les panneaux de façon à respecter le recul légal sous peine d'une astreinte de 1.000.- € par jour à partir de la date de l'ordonnance jusqu'à l'enlèvement des panneaux publicitaires ou toute somme supérieure. Concernant le parking, la société N) demande de faire le constat du piège créé et d'ordonner que la barrière soit définitivement fermée en même temps que le magasin de la société à responsabilité limitée S), sous peine d'une astreinte de 1.000.- € par jour à partir de la date de l'ordonnance jusqu'à ce que les barrières soient définitivement fermées ou toute somme supérieure.

Par ordonnance du 20 décembre 2011, le juge des référés a déclaré la demande irrecevable sur toutes les bases légales invoquées.

Par exploit d'huissier de justice du 19 mars 2012 signifié à la société anonyme P) et à la société à responsabilité limitée S), la société à responsabilité limitée N) a régulièrement interjeté appel contre cette ordonnance, pour, par voie de réformation, constater que l'édifice métallique, servant de support à des panneaux publicitaires, érigé en bordure de propriété par les parties intimées, d'une hauteur de plus de deux mètres et d'une largeur d'environ trois mètres, constitue respectivement une voie de fait et un trouble manifestement illicite commis par la société S), constater que la partie appelante en subit un préjudice certain alors que l'édifice cache sa terrasse, obstrue ainsi la vue de la clientèle et implique également un manque à gagner certain alors que cet édifice métallique empêche la clientèle potentielle venant de cette direction de pouvoir détecter la présence de la partie appelante, constater que le système de fermeture du parking des parties intimées, piégeant la clientèle de la partie appelante, constitue un trouble manifestement illicite, partant, constater que les conditions d'application de l'article 933 alinéa 1 du Nouveau Code de procédure civile sont remplies, condamner les parties intimées chacune à retirer l'édifice de façon à respecter le recul de minimum quatre mètres, sous peine d'une astreinte de 1.000.- € par jour à partir de la date de la

présente décision jusqu'à enlèvement des panneaux publicitaires, ou toute autre somme même supérieure à arbitrer par la Cour, sur base de l'article 2059 du Code civil, concernant le parking, faire le constat du piège créé par les parties intimées et ordonner que la barrière soit définitivement fermée en même temps que le magasin de la société à responsabilité limitée S) sous peine d'une astreinte de 1.000.- € par jour à partir de la date de la présente décision jusqu'à ce que les barrières soient définitivement fermées, ou toute somme même supérieure à arbitrer par la Cour sur base de l'article 2059 du Code civil.

La partie appelante demande encore la condamnation des intimées à lui payer une indemnité de procédure de 1.000.- € pour chaque instance.

A l'appui de sa demande, la société N) expose qu'elle exploite un restaurant nommé « L) » à ..., que depuis le commencement de l'exploitation du restaurant « L) » les relations entre l'appelante et la partie intimée, la société à responsabilité limitée S), se seraient de plus en plus dégradées et les nuisances seraient de plus en plus importantes, qu'elle aurait constaté ces derniers mois l'apposition par les parties intimées de panneaux publicitaires surdimensionnés à la limite du terrain mitoyen, que ces panneaux sont fixes et donc des immeubles par destination, et que leur positionnement de ne respecterait pas la marge de recul légale prévue par le règlement des bâtisses de la commune de Strassen, à savoir 7 mètres à l'avant, 4 mètres à l'arrière et 4 mètres du côté latéral, que lesdits panneaux cacheraient de manière volontaire le commerce de l'appelante et empêcheraient la lumière du jour de rentrer dans son local, qu'ils cacheraient la terrasse du restaurant et l'enseigne « HÔTEL » attendant au restaurant, que les panneaux litigieux gêneraient complètement la vue des clients du restaurant, que leur présence constituerait un dommage permanent, de sorte qu'il conviendrait d'agir avec célérité.

La société appelante N) reproche encore aux parties intimées d'avoir, depuis l'ouverture du restaurant « L) », installé une barrière fermant le parking de la société à responsabilité limitée S), de telle sorte que les personnes qui entrent dans le parking ne peuvent en sortir qu'avec un ticket, qu'ainsi les clients de la partie appelante se retrouveraient piégés et dans l'impossibilité totale de sortir du parking après la fermeture du magasin, cette attitude constituant un véritable abus de droit, étant donné que cette démarche aurait été entreprise dans le seul but de nuire et que le parking deviendrait un piège pour les clients visiteurs de l'appelante qui seraient obligés de repartir en taxi, leur voiture se trouvant piégée sur le parking des parties intimées. Pour éviter ces déboires à ses clients, la société N) a maintenant recours aux services d'un voiturier, l'appelante soutient subir un dommage imminent, de sorte qu'il y aurait urgence à agir. La société N)

estime qu'en agissant de la sorte les parties intimées auraient commis une voie de fait qu'il y aurait lieu de faire cesser.

Le juge des référés a retenu que les panneaux litigieux ne sont pas à considérer comme immeubles par destination au sens de l'article 524 du Code civil, les socles n'étant pas ancrés dans le sol, qu'il existe en conséquence un doute sur l'applicabilité du règlement des bâtisses de la commune de Strassen au présent litige, qu'il n'est dès lors pas établi que les panneaux publicitaires ne respecteraient pas la marge de recul légale et qu'il ne ressort pas des éléments de la cause que la pose des panneaux litigieux causerait un préjudice propre à l'appelante. Il ressort de l'ordonnance entreprise que l'affirmation que les panneaux publicitaires cacheraient la terrasse du restaurant « L) » et l'enseigne « HÔTEL », voire gêneraient la vue des clients du restaurant laisse d'être établie, que tant l'enseigne du restaurant que celle de l'hôtel sont parfaitement visibles sur les photos versées par la société N).

Le juge des référés a précisé qu'il est constant en cause que le parking litigieux est le parking privé des parties intimées et qu'un panneau indique qu'il est réservé à la clientèle S), que s'il est vrai que les personnes qui entrent dans ce parking ne peuvent en ressortir que moyennant un ticket distribué aux commerces des parties intimées, cette façon d'agir par les propriétaires du parking ne dénote dans leur chef aucune intention malveillante à l'encontre de l'appelante, que dès lors l'existence d'actes manifestement illicites exercés par les parties intimées laisse d'être prouvée.

La demande de la société N) basée sur l'article 933 alinéa 1er du Nouveau Code de procédure civile a été déclarée irrecevable. La demande a encore été déclarée irrecevable sur la base de l'article 932 alinéa 1er du Nouveau Code de procédure civile, étant donné que, d'une part, il existe des contestations sérieuses quant à l'existence des actes prétendument illégaux, et, que d'autre part, l'urgence a été contestée en l'espèce, et qu'elle ne ressort ni des photos versées en cause ni ne saurait être rapportée par la voie d'une visite des lieux.

A l'audience devant la Cour, la partie appelante a reconnu qu'en cours d'instance, qu'elle a vendu l'immeuble dans lequel le restaurant « L) » est exploité, mais elle soutient qu'elle continue à exploiter le restaurant. Elle produit un document dont il appert qu'elle occupe les lieux en qualité de sous-locataire de la société anonyme M) S.A..

La partie appelante invoque, à la base de sa demande relative à la voie de fait illicite prévue à l'article 933 du Nouveau Code de procédure civile, le trouble de voisinage, le non-respect de l'article 6-1 du Code civil et de l'article 11 de la Constitution, ainsi que des actes de concurrence déloyale.

Pour autant que l'appelante se prévaut d'un acte de concurrence déloyale, il y a lieu de retenir que la loi du 30 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales et sanctionnant la concurrence déloyale attribue dans son article 23 compétence au magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, siégeant en matière commerciale, pour ordonner la cessation des actes contraires aux dispositions des articles 1 à 22 de cette loi, que le juge des référés devient incompétent pour connaître d'une affaire au cas où une loi spéciale attribue compétence à une autre juridiction, de sorte que la juridiction saisie, siégeant en matière de référé, est incompétente pour connaître de la demande fondée sur la concurrence déloyale.

C'est à bon droit que le juge des référés a considéré que les panneaux litigieux ne constituent pas des immeubles. Au sens des articles 524 et 525 du Code civil, sont immeubles par destination, tous les effets immobiliers que le propriétaire a attachés au fonds à perpétuelle demeure, qu'ils soient scellés ou qu'ils ne puissent être détachés sans être fracturés ni détériorés, ou sans briser ou détériorer la partie du fonds à laquelle ils sont attachés. Le bâtiment n'est un immeuble par nature que s'il est attaché matériellement au sol. C'est la condition qui détermine la qualification. Cette attache physique au sol doit se comprendre comme un dispositif de liaison, d'ancrage ou de fondation qui révèle que la construction ne repose pas simplement sur le sol, où elle serait maintenue par son seul poids. A défaut de preuve d'un dispositif d'attache qui assure la liaison des panneaux avec le sol, les développements de la partie appelante relatifs aux immeubles par incorporation ne sont pas pertinents. En outre, l'article 23 du règlement communal de la commune de Strassen invoqué qui se réfère à des bâtisses ou constructions n'est pas applicable à ces panneaux.

La partie appelante se plaint encore que la vue de sa terrasse et sur cette terrasse se trouve cachée par les panneaux litigieux.

La partie appelante ne saurait fonder sa demande sur une éventuelle servitude de vue à son profit étant donné que les actions relatives à ces dispositions sont de la compétence exclusive du juge de paix tant au fond qu'en référé.

En cas de troubles de voisinage, il y a les victimes propriétaires ou locataires, respectivement sous-locataires.

Seuls les troubles anormaux peuvent engager la responsabilité de leur auteur, mais à la condition que celui qui les invoque en apporte la preuve ainsi que celle du préjudice engendré pour lui.

C'est à bon droit que le juge des référés a dit qu'en l'espèce, l'existence d'un préjudice subi par la partie appelante n'est pas établie. En effet, l'atteinte causée par la voie de fait visée par l'article 933 du Nouveau Code de procédure civile doit être intolérable, c'est-à-dire de nature à causer dans l'immédiat un préjudice qu'il importe de prévenir ou de faire cesser d'urgence (Les référés et la juridiction présidentielle par Jacques MICHAELIS, éd.SWINNEN, 1989, p.49 cf. Cour d'appel 7 mai 1991 n° du rôle 12950).

En l'absence de preuve par l'appelante d'un tel préjudice causé par la gêne qui lui serait infligée par la présence des panneaux publicitaires près de la terrasse du restaurant, sa demande est à rejeter.

La production de simples photographies ne révélant aucune violation de règlement ni aucun excès dans l'usage de la propriété ne répond absolument pas aux exigences probatoires permettant d'étayer la position de la partie appelante.

Conformément à l'article 6-1 du code civil « tout acte ou tout fait qui excède manifestement, par l'intention de son auteur, par son objet ou par les circonstances dans lesquelles il est intervenu, l'exercice normal d'un droit, n'est pas protégé par la loi, engage la responsabilité de son auteur et peut donner lieu à une action en cessation pour empêcher la persistance dans l'abus ».

L'abus du droit de propriété, c'est le trouble anormal de voisinage poussé au paroxysme. L'abus de droit suppose une action conforme en apparence au droit mais vicié par le mobile nocif. En l'occurrence, la partie appelante n'établit nullement l'intention de nuire dans le chef des parties intimées. Partant, la demande basée sur cette disposition légale est à rejeter

L'article 11 de la Constitution stipule que : «(1) L'Etat garantit les droits naturels de la personne humaine et de la famille». «(2) Les femmes et les hommes sont égaux en droits et en devoirs. L'Etat veille à promouvoir activement l'élimination des entraves pouvant exister en matière d'égalité entre femmes et hommes». «(3) L'Etat garantit la protection de la vie privée, sauf les exceptions fixées par la loi ». « (4) La loi garantit le droit au travail et l'Etat veille à assurer à chaque citoyen l'exercice de ce droit. La loi garantit les libertés syndicales et organise le droit de grève ». « (5) La loi règle quant à ses principes la sécurité sociale, la protection de la santé, les droits des travailleurs, la lutte contre la pauvreté et l'intégration sociale des citoyens atteints d'un handicap ». « (6) La liberté du commerce et de l'industrie, l'exercice de la profession libérale et du travail agricole sont garantis, sauf les restrictions à établir par la loi.» «En matière d'exercice de la profession libérale elle peut accorder à des organes professionnels dotés

de la personnalité civile le pouvoir de prendre des règlements. La loi peut soumettre ces règlements à des procédures d'approbation, d'annulation ou de suspension, sans préjudice des attributions des tribunaux judiciaires ou administratifs».

A défaut par la partie appelante de préciser en quoi les panneaux publicitaires violeraient ledit article 11 de la Constitution, il y a lieu de rejeter ce moyen pour défaut de précision.

Quant au parking appartenant aux parties intimées, c'est à bon droit que le juge des référés a constaté que le mode de fonctionnement dudit parking ne dénote aucune intention malveillante à l'encontre de l'appelante, que l'existence d'actes manifestement illicites exercés par les parties intimées laisse d'être prouvée à cet égard et que l'appelante reste en défaut d'établir en quoi les barrières du parking lui auraient causé ou seraient sur le point de lui causer un quelconque préjudice.

Les demandes de l'appelante basées sur l'article 932 alinéa 1er du Nouveau Code de procédure civile sont à déclarer irrecevables, vu les contestations sérieuses des parties intimées d'une part quant à l'existence des actes prétendument illégaux et d'autre part quant à l'urgence.

Partant l'appel est à déclarer non fondé et l'ordonnance entreprise est à confirmer.

La société appelante succombant dans son appel et devant en supporter les frais, sa demande basée sur l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile est à déclarer non fondée.

La demande des intimées est fondée pour le montant de 750.- €, étant donné qu'il serait inéquitable de laisser à leur charge les frais occasionnés pour se défendre contre un acte d'appel non fondé.

#### **PAR CES MOTIFS :**

la Cour d'appel, septième chambre, siégeant en matière d'appel de référé, statuant contradictoirement,

reçoit l'appel en la forme,

le déclare non fondé,

confirme l'ordonnance entreprise du 20 décembre 2011,

rejette la demande de la société à responsabilité limitée N) fondée sur l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,

condamne la société à responsabilité limitée N) à payer à la société anonyme P) et à la société à responsabilité limitée S) une indemnité de procédure de 750.- € sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,

condamne la société à responsabilité limitée N) aux frais et dépens de l'instance.